

Recours en rétractation : les documents que le demandeur pouvait obtenir par ses propres moyens ne constituent pas des pièces décisives retenues par l'adversaire (CA. com. Casablanca 2023)

Identification			
Ref 63698	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5128
Date de décision 20230925	N° de dossier 2023/8232/3164	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Rétractation, Procédure Civile		Mots clés Rétention par l'adversaire, Relevés bancaires, Rejet du recours, Reçus de loyer, Recours en rétractation, Procédure civile, Pièces décisives, Conditions de recevabilité, Charge de la preuve, Bail commercial	
Base légale		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisi d'un recours en rétractation formé contre un arrêt ayant confirmé la résiliation d'un bail commercial pour défaut de paiement des loyers, la cour d'appel de commerce se prononce sur les cas d'ouverture de cette voie de recours. L'auteur du recours invoquait d'une part la violation des dispositions de la loi 49-16 relatives à la mise en demeure et, d'autre part, la découverte de documents qu'il estimait décisifs. La cour écarte le premier moyen en rappelant que la violation de la loi constitue un moyen de cassation et non un cas d'ouverture du recours en rétractation, dont les motifs sont limitativement énumérés par l'article 402 du code de procédure civile. Sur le second moyen, la cour retient que la condition tenant à la rétention des documents par la partie adverse n'est pas remplie. Elle juge en effet que les quittances de loyer sont par nature détenues par le preneur qui s'en acquitte, tandis que les relevés bancaires sont des pièces émanant d'un tiers, l'établissement bancaire, et ne sauraient être considérés comme ayant été recelés par le bailleur. En conséquence, la cour d'appel de commerce rejette le recours en rétractation comme étant non fondé.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون. حيث تقدم [السيد محمد (ن.)] بمقال طعن بإعادة النظر مؤدى عنه بتاريخ 10/07/2023 في القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء رقم 658 بتاريخ 25/01/2023 في الملف عدد 1019/8206/2022 و القاضي بما يلي : بتأييد الحكم المستأنف مبدئيا مع تعديله وذلك بجعل المبلغ المحكوم به عن واجب الكراء محدا 8750.00 درهم وجعل الصائر بالنسبة . في الشكل : حيث إنه لا دليل بالملف يفيد تبليغ الطاعن بالقرار الاستئنافي كما أن المقال الحالي مؤدى عنه الصائر القضائي ومرفق بوصل الغرامة المنصوص عليه في الفصل 403 ق م م ومستوف لجميع الشروط الشكلية المتطلبة قانونا لذا فهو مقبول شكلا . في الموضوع : يستفاد من وثائق الملف و الحكم المستأنف أن [السيدة رجاء (ب.)] تقدمت بواسطة دفاعها بمقال أمام المحكمة التجارية بالرباط والمؤداة عنه الرسوم القضائية بتاريخ 06/07/2021 يعرض من خلاله أنها تربطها علاقة كرائية بالمدعى عليه بخصوص الدكان الكائن بـ [العنوان] القنيطرة بمشاهرة قدرها 1250 درهم ، وأن المدعى عليه ظل يتلاعب في أداء الواجبات الكرائية المتعلقة بالمحل الذي يكتريه مستغلا طريقة الأداء عبر الحساب البنكي حيث يقوم بوضع مبالغ متعلقة بفترات متفاوتة وأنها أشعرته عن طريف مفوض قضائي بعدم وضع المبالغ الكرائية مجددا في رقم حسابها البنكي نظرا لما قام به من تلاعبات في الأداء ، وأنها أنذرته بأن الواجبات الكرائية ستكون مقابل وصل أو بصندوق المحكمة ، كما أشعرته بأن التلاعبات المسجلة بخصوص الأداء عبر الحساب البنكي هي : - لم يتم بأداء أشهر 4-5-6 من سنة 2019 وكذا شهر 11-12 من نفس السنة . - لم يتم بأداء شهر 4-5-6 من سنة 2020 وكذا شهر 12 من نفس السنة . - لم يتم بأداء شهر 2-3 من سنة 2021. وأنها منحتة أجل 15 يوما من أجل الأداء تبتدئ من تاريخ التوصل ، وأن المدعى عليه لم يؤدي الواجبات الكرائية داخل الأجل المضروب له في الإنذار مما يجعله في حالة مطل ملتزمة الحكم على المدعى عليه بأداء مبلغ 15000 درهم واجب الشهور غير المؤدات وبالمصادقة على الإنذار الموجه للمدعى عليه وبفسخ العقدة الكرائية الرابطة بين الطرفين وإفراغ المحل الكائن بـ [العنوان] القنيطرة ، هو أو من يقوم مقامه أو بإذنه تحت غرامة تهديدية قدرها 500 درهم عن كل يوم تأخير وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وتحميل المدعى عليه الصائر ، وأرفقت مقالها بعقد كراء مصادق عليه وطلب تبليغ وإنذار مع محضر تبليغه . وبناء على المذكرة الجوابية للمدعى عليه بواسطة نائبه بتاريخ 2021/10/05 والذي أجاب من خلالها بأن نتمته خالية من أي واجبات كرائية ، وأن المدعية تتقاضى بسوء نية للإضرار بمصالحه المالية والإثراء على حسابه بلا سبب ، وأن المدعية تقر في انذارها ومقالها الافتتاحي أنها قبضت أجرة شهر يناير 2021 وهو إقرار قضائي وقرينة على حصول الوفاء بهذه الوجيبة الكرائية بغير تحفظ ، وأنه يدلي بوصل أداء بنكي عن باقي الأقساط المستحقة بالإنذار والمتمثلة في شهري 2 و 3 من سنة 2021 داخل الأجل وهي قرينة قانونية أخرى تعضد وفاءه بالأقساط المستحقة عن الأقساط السابقة الى جانب إقرار المدعية بوفائه بشهر 1 من سنة 2021 ، ملتصقا في الشكل الحكم بعدم قبول الطلب ، وفي الموضوع برفضه وتحميل المدعية الصائر ، وأدلى بصورة من وصل أداء . و حيث إنه بعد إدراج القضية بعدة جلسات صدر الحكم المشار إليه أعلاه و هو الحكم المستأنف . أسباب الاستئناف حيث جاء في أسباب الاستئناف بعد عرض موجز لوقائع الدعوى حول خرق مقتضيات المادة 8 و 26 من القانون 49.16 من حيث مجموع ما بذمة المستأنف طبقا لمقتضيات المادة 8 من القانون 49.16 فان حالة المطل لا تثبت إلا إذا كان مجموع ما بذمته على الأقل 3 أشهر من الكراء وهنا يطرح السؤال ما الذي قصده المشرع من عبارة مجموع ما بذمته على الأقل 3 اشهر بمعنى اخر هل المشرع اشترط أن تكون مجموع الوجيبة الكرائية ما بذمة المكترى 3 اشهر مسترسلة ام دون استرسال- الجواب أن المشرع اشترط ليكون المكترى في حالة مطل عن أداء الوجيبة الكرائية أن يتخلد في نتمته مجموع مدة 3 اشهر مسترسلة وهو ما تؤكد صياغة المادة 33 من نفس القانون التي تنص على ما يلي : " في حالة عدم أداء المكترى لواجبات الكراء لمدة ثلاثة اشهر هذا من جهة ومن جهة اخرى فإن الوجيبة الكرائية من الاداءات الدورية انسجاما و مقتضيات الفصل 253 من ق.ل.ع، فلا يتصور معه أن يمكن المكري للمكترى بتوصيل او اقرار (اعتراف باداء شهر) بحصول وفاء بوجبة شهر دون أن يكون على دراية باداء الاشهر التي سبقتها، وعليه حصول اثبات أداء شهر باي قرينة سواء قانونية او قضائية، هو قرينة على حصول الوفاء بالاشهر السابقة وان الانذار لم يتضمن شرط ثلاث اشهر المسترسلة كما اشترطها المشرع يكون معه الانذار غير مستوفي الشروط صحته مما يلتمس معه المستأنف الحكم بطلانه ومن حيث السبب المضمن

بالانذار وجديته نصت المادة 36 من قانون 49.16 على ما يلي يجب على المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية أن يوجه للمكري انذارا يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده" والزم المشرع المكري الذي يرغب في وضع حد للعلاقة الكرائية أن يوجه للمكري انذارا يتضمن السبب الذي يعتمده طبقا لمقتضيات المادة 26 من القانون 49.16 اي سببا واحدا فقط. لذلك حدد المشرع الاسباب التي يجب أن تضمن في الانذار على سبيل الحصر حماية للمكري و ضمان لاستقراره وبرجوع المحكمة للانذار الموجه للمستأنف من طرف المستأنف عليها ستقفون انه ضمن اكثر من سبب وليس سببا واحدا الداعي للافراغ و ذلك التلاعب باداء عبر حسابها البنكي و عدد الزيادة المتفق عليها بالتراضي المحددة في 1300 درهم و تشعركم بعدم وضع المبالغ الكرائية بحسابها البنكي وعدم اداء المبالغ الكرائية المخدلة بدمتكم لي طرح السؤال التالي ما هو سبب الانذار هل اكتشاف تلاعب بالحساب البنكي ام الزيادة في السومة الكرائية أم انها الاتفاق بايداع الوجيبة الكرائية بحساب المستأنف عليها ام اداء المتخذ في ذمة المستأنف في حين المشرع اشترط تضمين سبب واحد كما حدده على سبيل الحصر لحماية المكري من اي تعسف للمكري. مما يكون معه الانذار لا يتضمن على سبب واحد، جدي وواقعي و موضوعي مما يكون معه تضمين الانذار على اكثر من سبب يستوجب معه الحكم بطلان الانذار و ما ترتب عليه من اثار وبخصوص اجل الانذار للافراغ انطلاقا من المادتين 8 و 26 من قانون 16/49 واتجاه الذي سارت عليه محاكم الاستئناف التجارية توجب لانتهاء عقد الكراء بسبب التماطل توجيه انذارين الاول للمطالبة بالاداء و الثاني للمطالبة بالافراغ و برجوع المحكمة للانذار فإنه تضمن اجل 15 للاداء فقط من تاريخ التوصل، أي أن الانذار المعتمد غير مستوفي لمقتضيات المادة 26 من القانون المذكور و بالتالي غير مرتب لاثر الافراغ مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الطلب لانعدام محله و عدم ارتكازه عل اساس موضوعي وخرق مقتضيات المادة 253 و 405 و 406 و 414 من قانون التزامات و العقود فإن المستأنف يؤكد للمحكمة أن ذمته خالية من اي واجبات كرائية و أن ما زعمت المستأنف عليها بتلاعب العارض في اداء الواجبات الكرائية محاولة يائسة و بسوء نية للاضرار بمصالح العارض المالية و الاثراء على حسابه و من حيث اقرار المستأنف عليها بتوصلها بوجيبة كراء عن شهر يناير من سنة 2021 ان هذه الأخيرة تقر قضائيا انها توصلت بوجيبة كراء عن شهر يناير 2021، و بخصوص التحويلات البنكية ان باعته اشعرته بعدم وضع المبالغ الكرائية مجددا بحسابها البنكي مما ويستشف معه أن للطرفين اتفاق مسبق على ان يتم ايداع مبلغ الوجيبة الكرائية بحساب المستأنف عليها وهو ما التزم به المستأنف جملة وتفصيلا ولم تحفظ عليه المستأنف عليها منذ سنوات، مما يجعل الوصل البنكي يقوم مقام التوصيل الكرائي هذا من جهة و من جهة أخرى طبقا لمقتضيات الفصل 405 من ق.ل. ع فان اعتراف المستأنف عليها امام المحكمة المختصة بواقعة كونها توصلت بوجيبة كراء عن شهر يناير 2021 فهو اقرار قضائي يكون له اثر على ان كشف الحساب البنكي يقوم قرينة على الأداء مما لا يجوز معه تجزئة الاقرار اذا كان حجة وحيدة و من حيث مقتضيات الفصل 253 ق.ل.ع باعتبار أن الوجيبة الكرائية من الأداءات الدورية انسجاما و مقتضيات الفصل 253 من ق.ل.ع فإذا ثبت حصول وفاء بأداء شهر دون تحفظ يقوم قرينة على حصول الوفاء بالأقساط المستحقة عن المدد السابقة التاريخ حصوله فالمستأنف عليها أقرت قضائيا من خلال إنذارها و مقالها الافتتاحي انها قبضت أجرة شهر يناير من سنة 2021 و هو قرينة على حصول الوفاء بشهر 01 يناير 2021 ولم تحفظ على ذلك و بمثابة توصيل عن هذا الشهر على أنها تسلمت مبلغ الوجيبة عن طريق التحويل البنكي كما تم الاتفاق بينهما مسبقا و اعمالا لمقتضيات الفصل 253 فهو قرينة على حصول الوفاء بالاقساط المطالب بها عن المدد السابقة و أن ذمة المستأنف خالية من اي واجبات كرائية سابقة عن هذا التاريخ مما يكون معه الحكم الابتدائي جانب الصواب حينما اعتبر ان اعمال مقتضيات الفصل 253 من ق.ل.ع في غير محله بالنظر الى ان الملتزم بالأداءات الدورية في هذه النازلة لم يتسلم اي توصيل واستبعد اقرار المستأنف عليها القضائي و اعتبر أن التحويل البنكي لا يقوم مقام التوصيل بالاضافة أن المستأنف عليها لم تعترض على ما ضمن في المذكرة الجوابية للمستأنف المدلى بها بجلسة 2021/10/05 و سكتت عن الرد وهو ما يعتبر اقرارا قضائيا عن سكوتها و عدم الاجابة عما وجه لها من معطيات انسجاما و مقتضيات الفصل 406 من ق.ل.ع وخرق مقتضيات المادة 50 من قانون المسطرة المدنية فإن الحكم الابتدائي كان منعدم التعليل في بعض جوانبه و مخالفا لمنطق العقل و الواقع غامضا في حيثياته متناقضا في منطوقه مما يشكل خرقا صريحا لمقتضيات المادة 50 من ق.م.م. فبرجوع المحكمة لوقائع الحكم ستقفون على ما يلي أن المستأنف عليها اشعرته عن طريق المفوض القضائي بعدم وضع مبالغ الكراء مجددا بحسابها وانذرت بان الواجبات ستكون مقابل وصل ، واشعرته بان التلاعبات تتعلق مما يوحي ان المستأنف اشعر في وقت و تم انذاره في وقت لاحق الا انه مع الاسف تم تحريف الوقائع بحيث أن هذه العبارة هي نفسها ضمنمت بالانذار من اجل التلاعب في الاداء كما بيناه سابقا، و هو ما انعكس على التعليل عند اعتبار الوصل هو القرينة الوحيدة لاثبات الأداء دون غيره من القرائن ان وجدت في الملف و أن العمل القضائي

ذهب في العديد من قراراته الى وجوب تعليل الأحكام تحت طائلة إلغائها و على ضرورة احترامها و التقيد بتنصيصاتها حيث ذهب على سبيل المثال في قراره عدد 141 الصادر بتاريخ 1991/1/16 إلى ما يلي أن الفصل 345 من ق.م.م يوجب أن تكون الأحكام معللة تعليلا كافيا وواضحا ينبئ عن فهم القضاة للقضية ووجه القضاء فيها وأن التعديل المبهم وعدم الجواب عن الوسائل التي أثارها الأطراف والتي لها تأثير على الحكم الصادر في القضية يعد بمثابة انعدام التعليل يوجب نقص القرار المطعون فيه ، ملتصقا بقبول المقال الاستئنافي شكلا وموضوعا الحكم بارتكازه على أساس موضوعا وإلغاء الحكم رقم 4392 الصادر بتاريخ 2021/11/30 عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالرباط في الملف رقم 2021/8207/2368 في جميع ما قضى به وتصديا أساسا عدم القبول شكلا وموضوعا الحكم برفض الطلب واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية واحتياطيا جدا الأمر بإجراء بحث بحضور الأطراف وتحميل المستأنف عليه الصائر. أرفق المقال ب : نسخة عادية من حكم ابتدائي و صور توصيلات دفع النقود و صورة حكم . و بناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبةها بجلسة 30/03/2022 جاء فيها أن المقال الاستئنافي لم يأت بأي جديد من شأنه تغيير قناعة محكمة الاستئناف عن ما ذهب اليه الحكم الابتدائي والذي جاء بتعليل محكم وأن تمسك المستأنف بمقتضيات الفصل 253 من قانون الالتزامات والعقود في غير محله بالنظر إلى ان الملتزم بالأداءات الدورية في هذه النازلة لم يتسلم اي توصل من المستأنف عليها وفق ما ينص عليه الفصل المذكور وأن الوصل الذي يعطيه الدائن بدون تحفظ عن أداء القسط الأخير من الالتزامات الدورية هو الذي يقوم قرينة قانونية لفائدة المدين تعفيه من إثبات انقضاء الالتزام بالنسبة للإقساط السابقة والحال أن المدعى عليه في نازلة الحال لم يدل بما يفيد انه اخذ توصيلا من طرف المدعية بل كل ما أدلى به هو تحويل بنكي عن شهري فبراير ومارس 2021 وأن عدم استجابة المكثري للإنذار يخول للمكثري الحق في طلب المصادقة على الإنذار ابتداء من تاريخ انتهاء الأجل المحدد فيه طبقا للمادة 26 من القانون 49.16 المتعلق بكراء العقارات او المحلات المخصصة للاستعمال التجاري او الصناعي او الحرفي وأن التلاعبات في التحويل سبق وان اندرته المنوب عنها بعدم سلوك هذه الطريقة حتى لا يحتج عليها بمقتضيات الفصل المذكور وأن التماطل أصبح ثابت في حق المستأنف لعدم أرفاق مقاله الاستئنافي بأي توصيل يفيد الأداء مما يؤكد أن الغرض من الاستئناف كان التسوية والمماطلة ، ملتصقة بتأييد الحكم الابتدائي . وبناء على القرار عدد 299 الصادر بتاريخ 18/05/2022 القاضي بإجراء خبرة بواسطة [الخبير السيد يونس (ج.)]. وبناء على تقرير الخبير المودع بالملف و بناء على مذكرة المستنتجات المدلى بها من طرف المستأنف بواسطة نائبة بجلسة 28/09/2022 جاء فيها بخصوص الاداء الواجبات الشهرية لسنة 2019 اعتبر الخبير المعين ان العارض تخلصت بزمته 3 اشهر اي ما مجموعه 3750 درهم و ذلك كالتالي: 3750+5000+2500 = 11250 درهم على اساس ان مجموع الكراء السنوي المستحق 15000 درهم الا انه بالرجوع الى الصفحة 6 من تقرير الخبرة والمتعلق بمجموع المبالغ المؤداة من طرف العارض الى المستأنف عليها الكشوف والحكم هو محدد في مبلغ 16250 اي اكثر من 15000 مجموع الكراء السنوي: 16250=3750+5000+2500+1250+1250+2500 درهم الامر الذي يثير اكثر من علامة استفهام و يبين ان الخبير سلك مسلكا مخالف و الى تحريف الوقائع و الحقائق محاباة الطرف على حساب اخر تضليل المحكمة وبخصوص مبلغ 3750 درهم التعلق بتنفيذ الحكم شهر 1 و 2 و 3 من و سنة 2019 فإن العارض نفذ الحكم بحسن نية لكون الاولى من سنة 2020 نظرا لجائحة كورونا و اغلاق المحلات بقرار سلطة العمومية ترتب عليه صعوبة الاداء لكن الملاحظ أنها بجلسة البحث 14 يونيو و عند مواجهتها بتنفيذ الحكم المشار اليه اعلاه، صرحت امام الخبير بأنه ليس لها علم بسلوكها لدعوى قضائية و بوجود تلك المبالغ بصندوق المحكمة وانها استخلصت تلك المبالغ عن طريق الحساب البنكي ولم يضمنها الخبير في التقرير مرة اخرى وصرحت المستأنف عليها بجلسة 08 يونيو صفحة 3 سطر (20/19) أنها استخلصت شهر يناير وفبراير من وكالة البنكية للمستأنف هكذا من الوكالة البنكية بالرغم من اقرار المستأنف عليها بتلقيها الوجيبة الكرائية لاشهر يناير وفبراير ومارس من خلال الانذار و من خلال تصريحها امام الخبير و اثبات العارض ادائه للمرة الثانية نفس الوجيبة الكرائية من خلال تنفيذه للحكم المشار اليه اعلاه ، الخبير اعتبر ان اداء تلك الاشهر تمت مرة واحدة في اطار مسلسل التدليسي 16250 = 12500+3750 درهم الى الان الاشهر المؤداة 13 شهرا وبخصوص وصل الكراء المدلى به و يتعلق بوصول شهر 5 من سنة 2019 طالب السيد الخبير تمكينه و لو عن طريق تقنية الماسح الضوئي (scanner) نظرا لوضعه الصحي مبتور القدمين بسبب داء السكري وهو ما قام به العارض و مكنه بالوصل ليتفاجئ العارض وأن الخبير لم يطلب اي كشوفات تتعلق بسنة 2018 وهو ما يثير اكثر من علامة استفهام هذا جهة اخرى لم يعرض الوصل على المستأنف عليها ليتأكد من صحته بل الادهى والامر ان المستأنف عليها اقرت بالوصل واعتبرت ان المستأنف لم يدلي به لان الوجيبة الكرائية المضمنة بالوصل هي 1300 درهم و ان العارض لا يقر بانها الوجيبة الحقيقية و هو مالم يشر اليه الخبير ولتوضيح مبلغ

1300 درهم المضمن بالوصل والذي اعتبره الخبير مخالف للمبالغ المقيدة و ترتب عليه استبعاده انه يرجوع الى الحكم ملف عدد 20/1707/397 الصادر عن المحكمة الابتدائية بالقنيطرة " فقد تضمن ضمن وقائعه" عرضت فيه انها تكرري للمدعى عليه بـ [العنوان] القنيطرة بسومة شهرية قدرها 1300 درهم " كذلك يرجوعكم للانذار الموجه للعارض و الذي ضمن اكثر من سبب للإفراغ ، من بين الاسباب الذي ضمن عدم اداء الزيادة المتفق عليها بالتراضي المحددة في مبلغ 1300 درهم ومن خلال كل تلك المعطيات سيتبين أن وصل الكراء و المضمن مبلغ 1300 درهم يتعلق بوجيبة الكراء شهر ماي صادر عن المستأنف عليها لنخلص ان اخر وصل توصل به العارض من المستأنف عليها يتعلق بوجيبة شهر 5 من سنة 2019 و هو قرينة على حصول الوفاء بهذه الوجيبة الكرائية وبالاقساط المستحقة عن المدد السابقة باعتبار الوجيبة الكرائية من الاداءات الدورية، أي انها توصلت بما مجموعه 6250 درهم ومع الاسف ان الخبير استبعد الوصل لسبب يعلمه الله و استبعد ما مجموعه 6250 درهم مجموع اشهر التالوية يناير و فبراير و مارس و ابريل و ماي من سنة 2019 ولنخلص انه بسنة 2019 توصلت المستأنف عليها بما مجموعه 22500 درهم من مجموع الكراء السنوي 15000 درهم وبخصوص اشهر نونبر و دجنبر من سنة 2018 فإن مناقشة العارض لشهر نونبر و دجنبر من سنة 2018 لا يعد منه اقرارا من العارض انه متخلد بذمته و لكن لتبيان التناقض و الاثراء على حسابه والمحاباة وأن الخبير ساير المستأنف عليها ان مبلغ 2500 المستخلص بتاريخ 2019/09/03 يتعلق بالشهرين الموماً اليه اعلاه والملاحظ من الكشوفات البنكية ان المستأنف عليها تلقت مبلغ قبل هذا التاريخ 2019/05/09 و 2019/07/03 و 2019/07/03 و باعتبار ان اداء الوجيبة الكرائية من الاداءات الدورية لا يستقيم ان يتم اداء شهر نونبر و دجنبر من سنة 2018 بعد اداء 9 اشهر من سنة 2019 الا ان الخبير المعين ساير المستأنف عليها مرة اخرى واعتبر ان 2500 درهم المسحوبة في 2019/09/03 متعلقة بشهر نونبر و دجنبر من سنة 2018 ولنتفاجئ و بعد خصم هذين الشهرين من مجموع المبالغ المتوصلة بها المستأنف عليها حسب جدول الخبير صفحة 6 انه: $13750 = 2500 - 16250$ درهم - المبلغ المتبقي بقي من مجموع الكراء السنوي المتمثل في 15000 درهم اي $1250 = 13750 - 15000$ اما بحساب المبلغ الحقيقي وهو $22500 - 2500 = 20000$ درهم أي تخلد بذمة المستأنف عليها من سنة 2019 مبلغ 5000 درهم وعليه فالخبير لم يقم بمهمته بالاطلاع على الوثائق المحاسبية لسنة 2019 و إنما محاباة المستأنف عليها مما يلتمس معه ارجاع له حصرها في السنوات 2019 و 2020 و 2021 دون غيرها، ام استبداله بخبير يتقي الله ام اجراء بحث و بخصوص كشوفات البنكية لسنة 2020 خلص الخبير انه بذمة العارض اربعة اشهر ما مجموعه 5000 درهم باحتساب مجموع الكشوفات فقط دون احتساب المبلغ المتبقي وبذمة المستأنف عليها و المحدد في مبلغ 7500 وأنه بالرغم ان المستأنف عليها على حسابين بنكيين احدهما دفتر الحساب حيث قام [عادل (ب)] بتحويل اليها مبلغ 2500 الا انها لم تدلي به للخبير و اكتفى بالقول "مقتطف من حسابها البنكي " و لم تدلي بكشوفاته بالرغم من مطالبة العارض بذلك لانه سيكشف امورا اخرى منها تحويلات بنكية وأن المستأنف عليها تبقى بذمتها مبلغ 7500 حاول الخبير باي ثمن تفنيده باستبعاد الوصل و تبرير عدم اداء شهري نونبر و دجنبر الخ كما بين اعلاه ان مبلغ 8450 درهم نتيجة عدم ادلاء بكشوفات الحساب الثاني للمستأنف عليها و عدم تمكيننا من الاطلاع على الكشوفات للمستأنف عليها لمعرفة اسماء من قام بتحويل اليها المبالغ المالية وبعملية بسيطة جدا ستقفون انه $8450 + 7500 = 15950$ اي مجموع الكراء السنوي و زيادة ، ملتصا استبعاد الخبرة المنجزة من طرف [الخبير يونس (ج)] لعدم موضوعيتها و قانونيتها و دقتها او استبداله بخبير يتقي الله مع الامر باجراء البحث بحضور الاطراف و السيد الخبير. أرفقت ب: أصل وصل الكراء عن شهر ماي من سنة 2019 وأصل وصل المفوض القضائي بخصوص تنفيذ الحكم الابتدائي عدد 20/1707/397 وصورة شمسية للحكم الابتدائي عدد 20/1707/397 . وبناء على مذكرة مستنتجات بعد الخبرة المدلى بها من طرف المستأنف عليها بواسطة نائبه بجلسة 04/01/2023 جاء فيها أن السيد الخبير وبعد استدعائه للأطراف طبقا للمقتضيات المادة 63 من قانون المسطرة المدنية وقوف عند الاخلالات المالية في الأداء وتسجيلها بشكل مدقق وواضح في حق المكتري الذي توصل بالانذار من اجل تسويتها دون نتيجة وأن المكتري عنما لم يستجب لمضمون الانذار داخل الاجل المضروب له يكون قد سجل في حقه تماطلا اصبح ثابتا أيضا بتقرير الخبرة المنجزة خلال هذه المرحلة ، ملتصا المصادقة على تقرير الخبرة المنجزة من طرف [السيد يونس (ك)] وتأييد الحكم الابتدائي في جميع ما قضى به . بعد انتهاء الإجراءات المسطرية صدر القرار الاستثنائي المشار إليه أعلاه ، و هو موضوع الطعن بإعادة النظر من طرف الطالب الذي جاء فيه أنه بخصوص خرق مقتضيات المادة 8 و 26 من القانون 49/16 تقدمت المطلوب ضدها بدعوى من أجل الأداء و الإفراغ للتماطل بنيت على أساس مقتضيات المادة 8 و 26 من القانون 16.49 وأن لجوء مالكة للعقار إلى مقتضيات المادتين المذكورتين هي محاولة لتدليس و الإثراء على حساب المستأنف و ذلك إلى كسب الإفراغ بأقل خسارة و بأقل تكلفة و حرمان المستأنف

من التعويضات متذرعة بتماطل المستأنف عن أداء الوجيبة الكرائية وإشترط المشرع في القانون 49/16 توجيه إنذارين مستقلين للمكتري ، الأول خمسة عشر يوما لأداء ما تخلد بذمته من واجبات كرائية والثاني خمسة عشر يوما للإفراغ لاعتبار أن كل واحدة من المادتين المشار إليهما تشترط توجيه إنذار و بالتالي فإن التطبيق السليم للقانون يقتضي توجيه إنذارين مستقلين ، ولا يمكن الإستغناء عن ذلك و الإكتفاء بإنذار واحد لأن في ذلك خرق سافر للقانون وأن المادة 26 من القانون 49/16 تشترط في الإنذار بالإفراغ أن يتضمن وجوبا السبب الذي يعتمده المكري في هذا الشأن ، ويستحيل أن يتحقق هذا السبب إلا بعد توجيه لإنذار الأول للمكتري لجعله متماطلا ، وهذا التماطل هو السبب الجدي الذي سيعتمده في المصادقة على الإنذار وأن توجيه إنذار واحد خرقا للنصوص القانونية من شأنه أن يترتب عليه أثار وخيمة على الأصل التجاري و قد إشترط المشرع توجيه إنذارين مقترنين ببعضهما البعض و أنه رغم أن الإنذار الثاني هو الذي يتم تصحيحه من طرف المحكمة ، فإنه لا تقوم له قائمة إلا بعد توجيه الإنذار الأول المعلق بالأداء و منح المكتري اجل 15 يوما المنصوص عليها قانونا ليكون متماطلا و يتحقق و من تم السبب الذي سيبني عليه الإنذار الثاني و بالرجوع الى الإنذار الموجود بالملف فإنه يتضمن أجل 15 يوما للأداء ، أي ان الإنذار المعتمد غير مستوفي لمقتضيات المادة 26 من القانون 49/16 و بالتالي يبقى غير مرتب لأثر الإفراغ مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الطلب . وبخصوص وثائق حاسمة في الملف فإنه وبعد صدور القرار الاستئنافي موضوع الطعن بإعادة النظر اكتشف المستأنف ووثائق حاسمة تفيد أن الأشهر المطالب بها في الإنذار تم اداءها و قد سلمته المستأنف عليها وصولات الكراء وان المستأنف عليها زعمت ان المستأنف يتلاعب في أداء واجبات الكراء وذلك بسوء نية للإضرار بمصالح المستأنف والإثراء على حسابه وأن المعطيات الواردة بالمقال لإفتتاحي للمستأنف عليها تقر بتوصلها بالواجبات الكرائية عن طريق تحويلات بنكية وعن طريق المستأنف و بتسليمه وصولات الكراء مما يبقى معه ان الطرفين متفقان على عملية إيداع السومة الكرائية بحسابها البنكي مما يجعل الوصل البنكي يقوم مقام التوصيل الكرائي وأن تقرير الخبير المودع بالملف يوضح أن الخبير لم يقم بمهمته على الوجه المطلوب بالإطلاع على الوثائق وتحويلات البنكية مما يبقى معه تقرير الخبرة مخالف لمعطيات ووثائق الملف المعروضة على المحكمة كما أنه تم تحريف عدة وقائع بالملف على حساب المستأنف وإستغلال وضعيته الصحية وأنه مبتور القدمين بسبب داء السكر و يرجوع الى تقرير الخبرة و الأشهر المطالب بها لسنة 2019 على أن مجموع الكراء السنوي هو $1250 * 12 = 15000.00$ درهم وأن الخبير بعد الإطلاع على الكشوفات البنكية المدلى بها من طرف المستأنف تصريحاته المستأنف عليها للخبير خلص إلى أن مجموع المبالغ المؤداة من طرف المستأنف هو مبلغ 16250 درهم علما أن واجب الكراء السنوي محدد في 15000.00 درهم وبالرجوع الى الوثائق الجديدة المدلى بها للمحكمة من طرف المستأنف في هذا الملف سيوضح أن تقرير الخبرة لم ينجز بموضوعية و هي كالتالي : أن المستأنف عليها أدلت بكشوفات بنكية الخاصة بحسابها لسنة 2019 و 2020 (صفحة 5 من تقرير الخبرة) : خلص فيها الخبير الى أن سنة 2019 أدى المستأنف مبلغ 10000.00 و صرحت أن هذا المبلغ تخصم منه شهر (نونبر و دجنبر لسنة 2018) و أن سنة 2020 أدى المستأنف مبلغ 5950.00 درهم وصرح المستأنف أنه خلال سنة 2019 أدى ما بذمته كالتالي وصل الأداء لشهر 2019/01/01 بمبلغ 1300 درهم يحمل عنوان المحل موضوع الدعوى و توقيع المستأنف عليها ووصول الأداء لشهر 2019/02/01 بمبلغ 1300 درهم يحمل عنوان المحل موضوع الدعوى و توقيع المستأنف عليها ووصول الأداء لشهر 2019/06/01 بمبلغ 1300 درهم يحمل عنوان المحل موضوع الدعوى و توقيع المستأنف عليها وبالرجوع الى الجدول المنجز في الخبرة بالصفحة 6 من تقرير الخبرة نجد أن مجموع التحويلات البنكية لمبالغ الكراء من المستأنف الى الحساب البنكي للمستأنف عليها رفقته 5 كشوفات بنكية) لسنة 2019 مجموعها هو 12500.00 درهم وتوصيل لتحويل مبلغ 5000.00 درهم في حساب المستأنف عليها من شركة ع. من الطالب بتاريخ 2019/11/13 و محضر الأداء المبالغ المحكوم بها في الملف عدد 2020/1707/397 حكم عدد 168 ملف تنفيذ عدد 2021/1612/23 أداء أشهر يناير وفبراير ومارس من سنة 2019 ، علما أنه سبق أداء هذه الأشهر عن طريق وصولات الكراء المدلى بهم في الملف ووصل 2023/01/01 وصل 2019/02/01 ثم أدائهم مرتين و علما أن الوصولات الكرائية تحمل عنوان المحل و توقيع المستأنف عليها في الوصل انه سبق أن انذرها بأن مبلغ الكراء المتفق عليه هو مبلغ 1250.00 الى أنها كانت تكتب بالوصل مبلغ 1300.00 درهم والوصل يحمل عنوان المحل موضوع العقد الكرائي و توقيعها وبالتالي نجد المبالغ المؤداة سنة 2019 هي : $2500 + 3750 + 5000 + 2500 + 1250 + 1250 + 5000 =$ 25000.00 1300 + 1300 + 1300 درهم علما أن مجموع الكراء السنوي هو $1250 * 12 = 15000.00$ درهم و بالتالي فإن مجموع المبلغ الكراء السنوي لسنة 2019 هو 12 شهر * 1250 درهم = 15000.00 و يضاف إليها شهر (نونبر و دجنبر من سنة 2018 كما جاء في تصريح المستأنف عليها) يكون مجموع هو 14 شهر * 1250 = 17500 درهم .مما يكون معه أن المستأنف أدى المبالغ التالية :

25000.00 درهم 17500 درهم (سنة 2019 و شهر نونبر و دجنبر من سنة 2018) = الباقي هو 7500 درهم وأن الخبير بناء على الكشوفات البنكية ووصولات الكراء ووصل المفوض القضائي لسنة 2019 وصل في المجموع إلا مبلغ 16250 درهم مما يطح علامة استفهام ولبس في الخبرة المنجزة وأن الخبير خلص في تقريره صفحة 7 أن المستأنف أدى مجموع المبالغ لسنة 2020 كالتالي : 8450 = 1000+1000+200+1250+1250+1250+1250+2500 وبالتالي فإن المبلغ الذي خلص إليه الخبير من خلال الكشوفات البنكية ووصولات الأداء الشهر نونبر و دجنبر من سنة 2018 و سنة 2019 لم ينجز بموضوعية وأنه إستبعد وصولات الكراء علما انها تحمل عنوان المحل وتوقيع المستأنف عليها وأن الخبرة وجب إستبعادها على هذا الأساس وان الوثائق المدلى بها في الملف سيتضح للمحكمة أن المستأنف أدى ما بذمته لشهر نونبر و شهر دجنبر من سنة 2018 و سنة 2019 وذلك من خلال المبلغ المفصل أعلاه مجموعه هو 25000.00 تخصم منها مبلغ 14 شهر بمبلغ 17500 درهم ، و أن المبلغ المتبقي منه هو : 7500 درهم تدخل في الأداء لسنة 2020 وبالتالي فالعملية التي كان على الخبير إنجازها هي كالتالي : 7500 درهم + 8450 درهم = 15950 درهم (مبلغ الكراء لسنة 2020) علما ان الكراء السنوي 12 شهر * 1250 درهم = 15000.00 درهم وأن المستأنف يدلي بالكشوفات البنكية لسنة 2021 وذلك لأداء سنة كاملة مجموع المبالغ هي 15000.00 درهم ، ملتصقا بقبول الطلب شكلا وموضوعا التصريح بإعادة النظر في القرار الاستئنافي الصادر عن محكمة الاستئناف التجارية بالبيضاء بتاريخ 25/01/2023 تحت عدد 658 في الملف التجاري 2022/8206/1019 و بعد التصدي التصريح بإلغاء الحكم التجاري القاضي بالأداء والإفراغ واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة حسابية جديدة و إجراء بحث بحضور الأطراف. أرفق المقال ب: نسخة من القرار الإستئنافي عدد 658 ونسخة من الحكم رقم 4392 و 3 وصولات الكراء لشهر 6/2/1 لسنة 2019 ونسخة من تقرير الخبرة و كشوفات بنكية لسنة 2019 و كشوفات بنكية لسنة 2020 و كشوفات بنكية لسنة 2021 . وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من دفاع المستأنف عليها بجلسة 04/09/2023 عرض فيها أن الطعن جاء معيبا مسطريا وخارج الاجل وأن المقال الحالي كما هو الشأن بالنسبة لمقالاته السابقة تتخلله العديد من العيوب المسطرية الجوهرية مما يتعين عدم قبوله على الحالة كما انه جاء خارج الآجال المنصوص عليها في الفصل 403 من قانون المسطرة المدنية وأن الطاعة وضعت الانابة بتاريخ 2023/5/11 من اجل التنفيذ والمؤسسة أصلا على سببية التبليغ بتاريخ سابق وفق الثابت من تأشيرة كتابة الضبط والتبليغ كان قبلها بشهر ونظرا لعنصر الاستعجال فإنه ندلي للمحكمة بصورة من القضاية المبنية على التبليغ لتبين ان الطعن جاء خارج اجل الثلاثين يوما المنصوص عليها في الفصل المذكور وأن الأسباب المذكورة كدريعة لإيقاف التنفيذ جاءت خارج مقتضيات الفصل 402 من قانون المسطرة المدنية لكون الوثائق المزورة المدلى بها لم تكن محتكرة لدى الطاعة وأن الحالة التي استندت عليه الطالب من صنع خياله ولا وجود لها في المقتضيات القانونية أعلاه و يرمي من خلالها رغم ذلك السعي وراء المس بما قضى به قرار نهائي خارج القواعد القانونية الصحيحة ، خاصة وان المسطرة ابتدائيا واستئنافيا استغرقت أكثر من ثلاث سنوات وبقدرة قادر اكتشف وصولات وكشوفات لا ندري مصدرها ولا قيمتها ، ولم يتم الإدلاء بها طوال المسطرة ولا امام السيد الخبير الذي عين استئنافيا بناء على طلبهم واستئنافهم واستمع لجميع الأطراف وأدلى الجميع بحججه وخلص السيد الخبير كما هو موضح في القرار الاستئنافي موضوع طلب الإيقاف الى أن : الطالب لم يدلي بما يفيد أداء ثلاث اشهر عن سنة 2019 بما مجموعه 3750 درهم لم يتم أداء كراء الشهور ابريل وماي ويونيو و دجنبر من سنة 2020 بما قدره 5000 درهم وتخلف بذمة الطالب ما مجموعه 8750 درهم جراء التلاعبات في إيداع مبالغ الكراء في الحساب البنكي للعارضة وأن محكمة الاستئناف اجابت على جميع دفوع الطالب امعزة قرارها بما خلص اليه تقرير الخبرة المأمور بها كما سلف الذكر بناء على طلب المكتري وأن الطعن بإعادة النظر لا يتضمن أي سبب جدي للقول بإعادة النظر امام وجود خبرة حسابية قضاية كما ان كل ما تم الإدلاء به غير صادر عن الطاعة ولا علاقة لها به ، ملتصقة أساسا عدم القبول واحتياطيا رفض الطلب . أرفقت ب: نسخة من إنابة . و بناء على إدراج الملف بجلسة 11/09/2023 تقرر خلالها اعتبار القضية جاهزة و حجزها للمداولة لجلسة 25/09/2023 . محكمة الاستئناف حيث نعى الطاعن على القرار خرق مقتضيات المادة 8 و 26 من القانون 16/49 وكذا لظهور وثائق حاسمة في الملف . وحيث إن الثابت وفقا لمقتضيات المادة 402 ق م م أن إحالات المشرع لإعادة النظر محده على سبيل الحصر في الفصل المذكور وأنه بالإطلاع مقال الطعن بإعادة النظر يتبين أن السبب الأول المتعلق بخرق مقتضيات المادتين 8 و 26 من القانون المذكور لا يندرج ضمن أي حالة من الحالات المفصلة في الفصل 402 أعلاه كما وأن التمسك بأن الإنذار المعتمد عليه و المتضمن أجل 15 يوما للأداء غير مستوف لمقتضيات المادة 26 من القانون 16/49 وبالتالي فهو غير مرتب لأثر الإفراغ لا ينهض مبررا للطعن بإعادة النظر وإنما يبقى كسبب من أسباب الطعن بالنقض في القرار المذكور أما بخصوص تمسك الطالب بظهور وثائق حاسمة فالثابت بالرجوع الى

مقتضيات المادة 402 ق م م أعلاه أن من أسباب إعادة النظر الحالات الرابعة: " إذا اكتشفا بعد الحكم وثائق حاسمة كانت محتكرة لدى الطرف الآخر ". والحال أنه في النازلة الحالية فالوثائق التي يتمسك بها الطالب لا يوجد بالملف ما يثبت أنها كانت محتكرة لدى الخصم خاصة الوصولات الكرائية والتي هي في الأصل وثائق يحتفظ بها المكثري نفسه بعد أداء الكراء أما الكشوفات البنكية المثبتة للتحويلات التي قام بها فهي وثائق صادرة عن مؤسسة بنكية وبإمكان الأطراف مراجعة هذه المؤسسة من أجل الحصول على ما يثبت سحب هذه المبالغ لفائدة المستأنف عليها مع العلم أن القرار المطعون فيه لم يتم إصداره إلا بعد إجراء محاسبة بين الطرفين ، أما بخصوص المأخذ الذي تمسك بها الطالب بخصوص الخبرة فهي تبقى من أسباب الطعن بالنقض وليست مبررا للطعن بإعادة النظر الأمر الذي يبقى معه الطعن الحالي غير مؤسس ويتعين معه التصريح برفض الطلب بشأنه. وحيث يتعين تحميل الطالبة الصائر . وحيث يتعين تغريم الطالبة 1000 درهم وإرجاع باقي الوديعة لفائدته. لهذه الأسباب حكمت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء تقضي وهي تبت انتهائيا، علنيا وحضوريا : في الشكل: قبول الطلب . في الموضوع : برفضه وتغريم الطالب في حدود 1000 درهم وإرجاع باقي الوديعة لفائدته وتحميله الصائر.